Über die gesetz Hammurabis

David Heinrich Müller

Austria

Über die

Gesetze Hammurabis.

Vortrag

gehalten in der Wiener Juristischen Gesellschaft am 23. März 1904

von

Hofrat Dr. Dav. Heinr. Müller

o. ö. Professor an der k. k. Universität,
wirklichem Mitgliede der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien.



Wien 1904.
Alfred Hölder
k. u. k. Hof- und Universitäts-Buchhändler
I. Rotenturmstraße 13.

Motto:

Wenn man aus einem richtigen allgemeinen Prinzipe die Folgerungen in den einzelnen Fällen seiner Anwendung entwickelt, so kommen immer neue Überraschungen zum Vorschein, auf die man nicht gefaßt war. Und da sich die Folgerungen nicht nach der Willkür des Autors, sondern nach ihrem eigenen Gesetze entwickeln, so hat es mir oft den Eindruck gemacht, als wäre es gar nicht meine eigene Arbeit, sondern als würde ich die Arbeit eines anderen zu Papier bringen. H. Helmholz.

Wie ich hier stehe an dieser Stelle, von welcher aus Gesetzgeber, hervorragende Rechtslehrer und praktische Juristen zu Ihnen gesprochen haben, und meinen Blick über die illustre Versammlung schweifen lasse, überkommt mich ein Gefühl der Bangigkeit und es fällt mir das biblische Sprichwort ein: „Ist auch Saul unter den Propheten?“ Auf meine Situation angewendet: Was ermächtigt und berechtigt mich, hier zu sprechen? Mit Juristen ist nicht zu spassen, zuerst muß die Vollmacht produziert werden, wie man sie bei jedem Gerichtshof fordert. Nun, eine solche kann ich Ihnen vorlegen und ich zweifle nicht, daß Sie dieselbe anerkennen werden. Es ist die Einladung Ihres Präsidiums, die ich, der Nichtjurist, als eine hohe Auszeichnung ansehe. Das wäre also die Ermächtigung; aber nicht jeder, der ermächtigt wird, ist auch berechtigt und berufen.

Man beschäftigt sich nicht ohne Nutzen mit der Jurisprudenz, wie ich es seit Ende 1902 getan, man lernt doch wenigstens sich aus einer unbequemen Situation geschickt herauszuwinden, und so hoffe ich Ihnen auch meine Berechtigung zu demonstrieren. Ich bin durchaus nicht so unbescheiden,

Ihnen meine juristische Weisheit leuchten lassen zu wollen, ich trete hier überhaupt nicht als Jurist auf — dies wäre unklug, ja vermessen. Nun, als was denn sonst? — Wenn Sie in einem Prozesse Dokumente in einer fremden Sprache vor sich haben, so nutzt Ihnen all Ihre Rechtsgelehrsamkeit und Ihr Scharfsinn nicht; sie müssen einen Dolmetsch herbeiholen, der Ihnen das Dokument wörtlich übersetzt und lassen dann das Licht der Jurisprudenz darauf leuchten.

In einer ähnlichen Situation befinden wir uns jetzt. Es liegt vor uns ein Jahrtausende altes Dokument in dunklen Zeichen geschrieben, in einer fremden Sprache abgefaßt, und ich übernehme nun die bescheidene Rolle eines Dolmetsch, um Ihnen den Inhalt dieses Dokumentes vorzuführen, nicht in der alten babylonischen Sprache, sondern in schlichten deutschen Worten.

Nachdem wir auf diese Weise die Generalia erledigt haben, treten wir an die Sache selbst heran.

Ich will Ihnen erzählen von einem alten Stein, der Jahrtausende geschwiegen und plötzlich zu sprechen begonnen hat. Von diesem Stein geht ein Licht aus, den Röntgenstrahlen vergleichbar; dieses Licht durchdringt dunkle Jahrtausende und erhellt sie.

Der Stein, ein Dioritblock, gering an Umfang, kaum zweieinhalb Meter hoch, wurde zu Beginn des Jahres 1902 von einer französischen Expedition unter Leitung de Morgans aus dem Akropolishügel von Susa ausgegraben und noch im Herbst desselben Jahres von Professor V. Scheil in Paris veröffentlicht.

Es ist unzweifelhaft die wichtigste und bedeutendste Entdeckung, die je auf dem Gebiet antiker Ausgrabungen gemacht worden ist; sie wird unsere bisherige historische Anschauung von der ältesten Geschichte der Menschheit von Grund aus umgestalten.

Treten wir an den Stein selbst heran und wir erblicken ein Relief, welches den Gott Šamaš (Sonnengott) mit dem Schreibgriffel in der Hand darstellt, wie er dem großen König

Hammurabi das Gesetz diktiert. Der Stein ist von vorne und hinten beschrieben und enthielt ursprünglich zirka 49 Kolumnen, von denen etwa 5 wegradiert sind.

Das Gesetz zählt 282 Paragraphen, von denen in der Mitte zwischen § 69 und 100 zirka 35 Paragraphen durch die Rasur zerstört sind.

Dem Gesetze geht ein Prolog voran, worin der König seine Berufung schildert und ausdrücklich den Schutzgedanken ausspricht, damit der Starke den Schwachen nicht unterdrücke.

Ein Epilog folgt dem Gesetze, worin der König den Fluch aller Götter gegen den Zerstörer des Gesetzeskodex anruft. Die Flüche haben den Frevler nicht abgeschreckt; denn er hat den Stein fortgeschleppt und ein Stück des Gesetzes zerstört, um sich in herostratischer Weise zu verherrlichen. Da scheinen aber die Flüche doch ihre Wirksamkeit bekundet zu haben. Seinen Namen hat er auf die Rasur nicht mehr eingraben können. Die Götter haben auch die frevelhafte Tat zum Guten gewandt, denn durch sie ist uns der Hammurabi-Kodex gerettet worden: Habent sua fata libelli!

Ich gebe Ihnen hier eine Inhaltsübersicht der Gesetze Hammurabis, worin ich absichtlich einiges durch gesperrten Druck hervorhob.

I. Prozeßordnung (§§ 1—5).
II. Tempel- und Hofdiebstahl §§ (5 – 8). } furta
III. Gemeiner Diebstahl (§§ 9—13). } furta
IV. Menschendiebstahl (§§ 14—20). } furta
V. Einbruch und Raub,
Raub während des Brandes (§§ 21—25) de aedibus incensis.
VI. Lehensgüter (§§ 26—41).
VII. Verpachtung von Feldern (§§ 42—47).
VIII. Verpfändung der Ernte (§§ 48—51).
IX. Wasserschäden (§§ 53—56).

Betrachtet man diese Gesetze, so drängt sich die Frage auf: Welches Prinzip oder welche Prinzipien waren für die Reihenfolge derselben maßgebend? Oder war überhaupt eine systematische Reihenfolge beabsichtigt? Liegt hier ein Gesetz oder eine Sammlung von Entscheidungen vor? Diese Fragen sind es, die wir zuerst beantworten wollen und müssen.

Zunächst möchte ich aus dem Gesetze eine große zusammenhängende Gruppe herausgreifen, die ich mit einem Worte als Familienrecht bezeichnen möchte. Es zerfällt in drei Teile, und zwar das Eherecht und das sich daran natürlich anschließende Erbrecht und die Adoption. Das Eherecht umfaßt die Paragraphen 127—161 und behandelt das Eherecht im engen Sinne, daran schließen sich Bestimmungen über die Frauen Verschollener, Ehescheidung, Frau und Sklavin, die kranke Frau, Geschenke des Mannes an die Frau, voreheliche Schulden, Verbrechen gegen die Sittlichkeit innerhalb der Familie, Aufhebung der Verlobung. Der Übergang vom Eherecht zum Erbrecht ist durch die Natur der Sache gegeben. Letzteres umfaßt die §§ 162—184 und behandelt: die Erbschaft nach dem Tode der Frau (162—164), die Erbschaft nach dem Tode des Mannes (165—169), Erbverhältnisse der Gattin und Sklavin (170—171), die Morgengabe im Erbrecht (172—174), Erbbestimmungen für Kinder eines freien und eines Hofsklaven (175—176 a), die Witwe mit den Kindern (177), das Erbrecht der Töchter (178—184).

An das Erbrecht der leiblichen Kinder schließen sich gesetzliche Bestimmungen über Adoption (185—193).

Wir können also aus dem Kodex Hammurabi den Paragraphenkomplex 127—193 aussondern, welches, wie wir gesehen haben, Eherecht, Erbrecht und Adoption in leidlich systematischer Reihenfolge behandelt. Die Grenze dieses Komplexes bilden nach oben die Deposita (120—126) nach unten die Talion (194 bis 216). Wie die Verbindung nach oben und unten herzustellen sei, bleibt vorderhand eine offene Frage.

Wenden wir uns nun zu der Betrachtung der Paragraphen 1 bis 126, welche dem Familienrecht vorangehen und in denen so verschiedene Dinge scheinbar in ganz unsystematischer Weise behandelt werden.

An der Spitze des Gesetzes stehen 5 Paragraphen, welche die Prozeßordnung, wenn man so sagen darf, betreffen. Sie enthalten Bestimmungen über den Ankläger, die Zeugen und den Richter, was ja vollkommen paßt.

Daran reiht sich eine Gruppe von Paragraphen, welche sich auf die am häufigsten vorkommenden Delikte, Diebstahl und Raub, beziehen, und zwar in nachstehender Folge: Tempel- und Hofdiebstahl (5—8), gemeiner Diebstahl (9—13), Menschendiebstahl (14—20), Einbruch und Raub (21—24), Raub während des Brandes (25). Die systematische Zusammengehörigkeit dieser Bestimmungen steht außer Zweifel.

Auch die folgenden agrarischen Bestimmungen über Lehensgüter (26—41), welche von Seiten des Hofes an Militärs verliehen wurden, Verpachtung von Feldern (42—47), Verpfändung der Ernte (48—52), Wasserschäden, Weidefrevel, Baumfällen, Gartenkultur (Häuser-Miete) gehören zusammen und die Reihenfolge ist durch das Gesetz selbst, wo häufig von Feld, Garten und Haus die Rede ist, vollkommen begründet.

Dagegen paßt die folgende Gruppe: Kommenda, Pfändung und Schuldhaft, verpfändete Personen und Deposita

ebensowenig zu dem Vorangehenden wie zu dem Nachfolgenden. Die gleiche Erscheinung tritt im letzten Teile des Gesetzes auf. Es beginnt mit den Talionbestimmungen (194—214). Daran schließen sich passend die über Wundarzt, Scherer, Baumeister ꝛc., die noch dem Taliongesetze unterworfen sind, aber die übrigen Bestimmungen fallen aus dem Zusammenhange heraus.

Daß der Gott Šamaš mit dem Schreibgriffel in der Hand das Gesetz dem großen König Hammurabi in dieser unsystematischen Weise diktiert habe, ist nicht wahrscheinlich. Man darf vielmehr annehmen, daß dieses Gesetz von einem großen Juristen, der allerdings nicht auch ein großer Systematiker gewesen sein muß, verfaßt, oder besser gesagt, kodifiziert worden ist.

Aber nach den Proben der Systematik, welche uns gewisse Teile des Gesetzes liefern, sind wir kaum berechtigt, einfach von der Systemlosigkeit des Kodex zu reden, ohne tiefer in den Gedankengang des Gesetzgebers einzudringen und in die dunkle Entstehungsgeschichte hineinzuleuchten.

Sehen wir also zunächst von dem mittleren Teile des Gesetzes, dem Familienrecht, ab und betrachten den ersten Teil, so wird man, wenn man die Prozeßordnung außeracht läßt, zweierlei beobachten: erstens ein Durcheinander von Straf- und Zivilrecht, zweitens eine Vermischung von primitiven und komplizierten Rechtsbestimmungen. Daß Gesetze über Diebstahl, Raub, Weidefrevel ꝛc. einerseits strafrechtlicher Art sind, und anderseits für die primitivsten Verhältnisse passen, wird niemand leugnen. Desgleichen wird man zugeben, daß Bestimmungen über Lehensgüter, welche vom Hofe oder Staate an Militärs verliehen werden, sowie über Kommenda, das heißt über den Großhandel durch Vermittlung von Agenten und Geschäftsreisenden, fortgeschrittene und hochentwickelte staatliche und gesellschaftliche Verhältnisse voraussetzen.

Liegt nicht hierin ein Fingerzeig auf die ursprüngliche Form und die Ausgestaltung des Gesetzes? —

Dieselbe Wahrnehmung drängt sich bei der Betrachtung des letzten Teiles des Kodex auf. Neben Talion, Vermietung von Tieren, das stößige Rind, der Hirt, kommen auch Wundarzt, Schiffbau und Tarife vor, die schon entwickelte soziale und geordnete staatliche Verhältnisse postulieren. Bei einer eingehenden Betrachtung des Familienrechtes im einzelnen wird die gleiche Erscheinung zutage treten.

Diese Beobachtung führt uns zur Vermutung, daß dieses Gesetz aus einem alten primitiven Rechte, das schon bestimmte feste Normen hatte, sich entwickelt hat.

Suchen wir aus diesem Gesetze das alte primitive Recht zu rekonstruieren, so werden wir im ersten Teile Bestimmungen finden: über Diebstahl, Einbruch, Brand, Weidefrevel, Fällen von Bäumen, Deposita (Veruntreuung).

Daran schließen sich im dritten Teile des Gesetzes Talion, Vermietung von Tieren, das stößige Rind, der Hirt. Während das stößige Rind noch zur Talion gehört, muß man die Bestimmungen über Vermietung von Tieren und Hirt zum Teil noch zur Veruntreuung rechten; sie hätten also ihren Platz eigentlich neben Deposita haben sollen.

Setzen wir also ein mündlich überliefertes oder schriftlich fixiertes primitives Recht voraus, so begreift man, daß der Kodifikator in der alten Überlieferung eine gewisse Richtschnur hatte, die er nicht ohne weiters verlassen konnte.

Ein Blick auf das Gesetz, das mit Tempel- und Hof-Diebstahl beginnt und mit den Sklaven schließt, wird uns vielleicht ein weiteres Mittel in die Hand geben, den Gedankengang des Kodifikators zu verfolgen. Neben der sachlichen systematischen Reihenfolge kam auch ein anderes Prinzip zur Geltung, das Klassensystem. Zwischen Hof und Sklave muß die ganze gesellschaftliche Hierarchie eingeschaltet werden. Es gab eine soziale Stufenleiter, die von der höchsten Spitze zur untersten Stufe führte.

Ein weiteres Prinzip, das allerdings erst aus dem Studium des Gesetzes im einzelnen sich ergibt, ist das Prinzip der Ideenverbindung und der Übergänge, welches für die Aneinanderreihung verschiedener Gruppen maßgebend geworden ist.

Nun ist zwar der Kodex Hammurabi entdeckt worden, aber das vermutete primitive Recht ist nur eine Hypothese und muß erst entdeckt werden. Erst dann wird die dunkle Entstehungsgeschichte aufgehellt sein.

Von keiner Seite strömt aber so viel Licht aus für die Aufhellung dieser dunklen Entstehungsgeschichte als von einem bestimmten Teile des mosaischen Gesetzes, von dem sogenannten Bundesbuche. In der Tat wies man gleich nach der Entdeckung des Hammurabi-Kodex auf jene Gesetze hin.

Gestatten Sie, daß ich Ihnen diese Stelle in extenso mit kleinen Veränderungen wie sie die Kritik zum Teil schon vor Entdeckung des Hammurabi-Kodex vorgenommen hat, vorlese und Sie auf die entsprechenden Stellen bei Hammurabi aufmerksam mache.

Hammurabi.

Diebstahl und Raub.

(§§ 6—25).

Privilegierter Diebstahl (§§ 6—8).

Gemeiner Diebstahl (§§ 9—13).

Hehlerei und verdächtiger Ankauf (§§ 6—7).

Komposition 30- und 10fach = 6 × 5 und 2 × 5 (§ 8).

Wenn der Dieb nichts zu zahlen hat, wird er getötet.

Exod. 21, 37.

(37) Wenn ein Mann ein Rind oder ein Schaf stiehlt und es schlachtet oder verkauft, soll er fünf Stück Rinder für ein Rind und vier Stück Schafe für ein Schaf entrichten.

Exod. 22, 3.

(3) Wenn das Gestohlene, es sei nun ein Rind oder ein Esel oder ein Schaf, lebendig bei ihm vorgefunden wird, zahlt er das Doppelte.

(2 b) (Zahlen muß er.)

Wenn er nichts hat, wird er für seinen Diebstahl verkauft.

Menschendiebstahl.
(§ 14).

Wenn ein Mann den minderjährigen Sohn eines anderen stiehlt, wird er getötet.

Exod. 21, 16.

(16) Wer einen Menschen raubt, mag er ihn verkaufen oder mag er bei ihm vorgefunden werden, wird getötet.

Entführung und Verheimlichung von Sklaven (§§ 15—20).

Einbruch und Raub.
(§§ 21—25).

Wenn ein Mann einen Einbruch in einem Hause macht, verscharrt man ihn, nachdem man ihn getötet hat, an der Stelle.

Exod. 22, 1.

(1) Wenn der Dieb beim nächtlichen Einbruch betroffen und dabei totgeschlagen wird, erwächst daraus keine Blutschuld.

(2a) Wenn aber dabei die Sonne bereits geschienen hat, erwächst daraus Blutschuld.

Raub während des Brandes (§ 25).

Wenn, nachdem in jemandes Haus Feuer ausgebrochen war, ein Mann, der zu löschen kommt, nachdem er sein Auge auf den Besitz des Hausherrn gerichtet hat, sich die Habe des Hausherrn nimmt, wird dieser Mann in dieses Feuer geworfen.

Exod. 22, 4—5.

(4) Wenn ein Mann anzündet [ein Gebäude und ein Getreidehaufen &c. verbrannt wird . . . .].

(5) Wenn aber Feuer auskommt und das Gestrüpp ergreift, hernach aber auch ein Getreidehaufen oder stehendes Getreide oder ein Feld verbrennt, muß der, welcher den Brand verursacht hat, das Verbrannte ersetzen.

Weidefrevel.
(§§ 57—58).

(57) Wenn ein Hirt sein Kleinvieh in einem fremden Feld ohne Einwilligung des Besitzers weiden läßt, zahlt er das Doppelte.

(58) Tut er es aber zur Zeit, wo die Herden bereits das Feld verlassen haben (also etwa zur Nachtzeit), zahlt er das Fünffache.

(4) [Wenn ein Mann weidet] in Feld und Garten und sein Vieh frei laufen läßt, und dasselbe auf einem fremden Acker frißt, [so soll er von dem seinigen, entsprechend dem Ertrag desselben, Ersatz leisten; wenn es aber den ganzen Acker abweidet] soll er das Beste von dem Ertrag seines Ackers oder Weinberges voll bezahlen.

Baumfällen.
(§ 59).

Wenn ein Mann ohne Wissen des Gartenbesitzers in jemandes Garten einen Baum fällt, zahlt er eine halbe Mine Silber.

Die Actio de arboribus succisis fehlt im Exodus.

Wir haben also vor uns ein altes, aber doch um etwa tausend Jahre jüngeres Gesetz, welches in vielen Punkten mit dem Hammurabi-Kodex übereinstimmt, und zwar nicht nur in materieller, sondern auch, was noch wichtiger ist, in formaler Hinsicht, wobei ich ganz besonders auf die gleiche Reihenfolge Gewicht lege.

Wir wollen zunächst von der Prozeßordnung absehen, und stellen fest, daß das mosaische Gesetz wie der Kodex Hammurabi mit dem Diebstahl beginnt, und zwar mit Diebstahl verbunden mit Verkauf (oder Übergabe in fremde Hand), dann Diebstahl in flagranti, Menschendiebstahl, Einbruch, Brandstiftung, Weidefrevel, Deposita.

Wenn Sie die Reihenfolge bei Hammurabi vergleichen, werden Sie finden, daß sie mit der im mosaischen Gesetze

übereinstimmt, nur daß bei Hammurabi zwischen Brandstiftung und Wasserschäden ein starker agrarischer Einschub vorkommt.

Es muß erwähnt werden, daß die Strafen zum Teil übereinstimmen, aber auch im mosaischen Gesetze öfters gemildert sind. Dies darf uns in der Beurteilung des Verhältnisses beider Gesetze zueinander keineswegs irre machen. Diebstahl in verschiedener Form, Brandstiftung, Weidefrevel, kommen in den primitivsten Verhältnissen vor. Auch Deposita können auf weitabliegenden Gebieten auftauchen. Das Vorkommen der Gesetze über diese Dinge bei zwei Völkern berechtigt uns in keiner Weise die Zusammengehörigkeit dieser Gesetze anzunehmen. Freilich bieten diese Gesetze bei Hammurabi und Moses in Inhalt und Form so viel Ähnlichkeit, daß man auf Verwandtschaft schließen möchte. Ausschlaggebend bleibt aber die gleiche Reihenfolge!

Die gleiche Reihenfolge und innerhalb derselben verwickelte Bestimmungen gleicher Art erheben es zur Gewißheit, daß die beiden großen Gesetzgebungen miteinander zusammenhängen. Ein Beispiel dieser Art bilden die Bestimmungen über die Deposita in beiden Gesetzen.

1. Der Depositar zahlt für das veruntreute Depositum das Doppelte.

2. Das ihm gestohlene Depositum (culpa) ersetzt er einfach.

3. Der Deponent, der den Depositar lügenhaft anklagt, zahlt das Doppelte.

4. Der Depositar hat sich für den Fall, als ihm das Depositum gestohlen worden ist, an den Dieb zu halten.

Ein noch schlagenderes Beispiel ist uns in dem mittleren Teile des Kodex erhalten, wo in beiden Gesetzen direkt auf die Bestimmungen über die Erbverhältnisse von Kindern zweier Frauen in einer Ehe Verfügungen über die Verstoßung wegen schwerer Pietätsvergehen folgen, die streng logisch nicht zusammengehören.

Sehr merkwürdig sind die Vorschriften über die Talion in beiden Gesetzen, die mit zwei kasuistischen Fälle verbunden sind, der eine betrifft eine Rauferei, der andere eine schwangere Frau, die durch einen Schlag eine Fehlgeburt macht.

All diese Fälle können unmöglich unabhängig voneinander entstanden sein. Gleiche, einfache Gesetze können an verschiedenen Stellen vorkommen, aber so verwickelte Vorschriften, so eigenartige Komplexe beweisen eine innige Verwandtschaft der beiden Gesetzgebungen.

Ich habe natürlich hier nicht alle Beweise für die enge Verwandtschaft der beiden Gesetzgebungen Ihnen vorführen können und muß diejenigen, die ein tieferes Interesse für diese Fragen haben, auf mein Hammurabi-Buch verweisen.[1])

Wenn aber die beiden Gesetzgebungen miteinander eng verwandt sind und miteinander zusammenhängen, so kann — würde man glauben — nur die eine aus der anderen geschöpft haben. Mit anderen Worten: aus der Zusammengehörigkeit ergibt sich ein Abhängigkeitsverhältnis. Daß Hammurabi nicht von Moses abhängt, versteht sich von selbst, da jener um zirka 1000 Jahre früher als dieser gelebt hat.

Es drängt sich der Schluß auf, daß Moses aus Hammurabi seine Gesetze entlehnt hat — es handelt sich natürlich nur um die Gesetze, welche uns als Juristen (entschuldigen Sie, daß ich mich mit einschließe) hier allein interessieren, die religiösen und sittlichen Momente der mosaischen Gesetzgebung bleiben von dieser Betrachtung vollkommen ausgeschlossen.

In der Tat gab es einen Zeitpunkt, wo ich selbst nach monatelanger Beschäftigung mit Hammurabi geglaubt habe, daß die mosaischen Gesetze in letzter Instanz auf den Kodex Hammurabi direkt oder indirekt zurückgehen.

---

[1]) Die Gesetze Hammurabis und ihr Verhältnis zur mosaischen Gesetzgebung sowie zu den XII Tafeln. Wien 1903 (Alfred Hölder).

Je tiefer ich aber in das Verständnis des Hammurabi-Kodex eindrang, desto klarer wurde mir, daß diese Annahme ganz unmöglich ist. Ich will Ihnen in Kürze die Gründe angeben, die mich gezwungen haben, jene Annahme fallen zu lassen. Ich möchte vorgreifend die Gründe in zwei Sätze zusammenfassen:

Der Gesetzeskodex, der bestimmten komplizierten Verhältnissen angepaßt ist und verwickelte juristische Erscheinungen aufweist, kann unmöglich die Quelle eines Gesetzes sein, das für einfache und ursprüngliche Verhältnisse sich am besten eignet. Niemand ist imstande, aus einem komplizierten Werke dieser Art die leitenden Grundgesetze zu abstrahieren, ohne daß Spuren der Kompliziertheit sich noch nachweisen lassen.

Einige Beispiele mögen dies veranschaulichen. Den einfachen Sätzen über Diebstahl im mosaischen Rechte entsprechen im Kodex Hammurabi nicht weniger als 7 Paragraphen, von denen 6 bis 8 über privilegierten, das heißt Tempel- und Hofdiebstahl, wogegen die Paragraphe 9 bis 13 über gemeinen Diebstahl handeln.

Das abgekürzte Verfahren beim Tempel- und Hofdiebstahl und die ganz verwickelte Prozeßform bei der Revindikation einer abhanden gekommenen Sache, wenn sie einem Privatmanne gehört, kann nicht ursprünglich sein. Da müssen Hof- und Gerichtsadvokaten (Juristen) mitgearbeitet und durch die lange Praxis die einfachste Sache in eine so verwickelte umgestaltet haben.

Ganz ähnliche Gedanken drängen sich auf, wenn man die Taliongesetze im mosaischen Rechte und bei Hammurabi vergleicht.

Im mosaischen Rechte lauten sie:

„Seele für Seele, Auge für Auge, Zahn für Zahn, Hand für Hand, Fuß für Fuß.“

Dieser Satz in seiner Einfachheit und natürlichen Reihenfolge trägt das Kennzeichen eines Urgesetzes an der Stirne, ist aber im Hammurabi-Kodex in die §§ 196 bis 201 aufgelöst worden:

(§ 196) Wenn ein Mann das Auge eines anderen zerstört, wird man sein Auge zerstören.

(§ 197) Wenn er einem anderen ein Glied zerbricht, zerbricht man ihm ein Glied.

(§ 198) Wenn er das Auge eines Maš-en-kak zerstört oder das Glied eines Maš-en-kak zerbricht, zahlt er eine Mine Silber.

(§ 199) Wenn er das Auge von jemandes Sklaven zerstört, das Glied von jemandes Sklaven zerbricht, zahlt er die Hälfte seines Wertes.

(§ 200) Wenn ein Mann einem Manne seines Gleichen die Zähne ausschlägt, schlägt man ihm die Zähne aus.

(§ 201) Wenn er die Zähne eines Maš-en-kak ausschlägt, zahlt er eine drittel Mine Silber.

Daß Hammurabi, der hier allerlei Menschenklassen berücksichtigen, Unterschiede machen und die natürliche Reihenfolge abändern mußte, nicht die Quelle Moses sein kann, wird jeder Einsichtige ohneweiters zugeben.

Einen, ich stehe nicht an es zu sagen, mathematischen Beweis für meine Behauptung, daß Moses nicht aus Hammurabi geschöpft haben kann, will ich aus den Bestimmungen über den stoßenden und stößigen Ochsen, welche in beiden Gesetzen in ähnlicher Form und gleicher Reihenfolge vorkommen, führen.

Wenn ein Rind einen Menschen auf der Straße niederstößt, dürfen keine Rechtsansprüche gegen den Eigentümer des Tieres erhoben werden (§ 250); wenn das Tier aber als stößig bekannt war und der Eigner, obwohl er gewarnt worden war, es nicht gehörig gehütet hat, zahlt er eine bestimmte Geldstrafe (§ 251).

Nach mosaischem Rechte wird im ersten Falle das Tier vernichtet, wodurch der Eigentümer mittelbar getroffen wird, im zweiten Falle wird nicht nur das Tier vernichtet, sondern auch der Eigentümer getötet, jedoch kann mit Zustimmung der Beschädigten Lösegeld für das Leben gezahlt werden.

Die Übereinstimmung und die Abweichung dieser Bestimmungen mit und voneinander haben nichts auffälliges, aber ein kleiner Zusatz im mosaischen Rechte ist von höchster Wichtigkeit:

„Wenn das Rind einen Knaben oder ein Mädchen (tot-) stößt, wird nach demselben Rechte verfahren“.

Es ist der einzige Fall im mosaischen Rechte, wo hinzugefügt wird, daß die Strafbestimmung auch dann eintritt, wenn die passiven Objekte Kinder sind. Mit diesem Zusatze will der Gesetzgeber etwas abweisen, was als Sitte oder Gesetz existiert hat — aber was?

Nun wissen wir aus Hammurabi, daß in drei Fällen nicht der eigentliche Urheber des Todes getötet wird, sondern dessen Sohn oder Tochter:

1. Wenn die Pfandperson (die im Hause des Pfänders gestorben ist) der Sohn des Gepfändeten ist, tötet man den Sohn des Pfänders (§ 117).

2. Wenn die schwangere Frau (die von jemand gestoßen wurde) stirbt, tötet man dessen (des Totschlägers) Tochter (§ 210).

3. Wenn ein Haus durch Nachlässigkeit des Baumeisters zusammenstürzt und den Sohn des Hauseigentümers totschlägt, tötet man den Sohn des Baumeisters (§ 230).

Diese drei Fälle haben das Gemeinsame, daß die Tötung nicht unmittelbar vom Urheber derselben ausgeführt wurde.

Wenn man bedenkt, daß diese Differenzierung in diesen drei Fällen und nur in diesen drei Fällen vorkommt, so wird man den Zusammenhang zwischen dem charakteristischen Merkmale dieser drei Fälle und ihrer unterschiedlichen Behandlung nicht leugnen können.

Man kann sogar neben der negativen auch eine positive Tatsache anführen, welche diese Anschauung bestätigt, und dies ist § 14, der lautet:

„Wenn ein Mann den minderjährigen Sohn eines anderen stiehlt, wird er getötet“.

Hier ist das passive Objekt ein Kind, und zwar ein minderjähriges. Wenn also dieser Umstand allein ausreichen würde, den Strafsatz abzuändern, so hätte es hier geschehen müssen; es ist aber nicht geschehen, weil der Täter unmittelbar die Strafhandlung begangen hat.

Auch im mosaischen Recht finden sich deutliche Spuren dieses Prinzipes, daß bei mittelbarer Verschuldung im Falle das passive Objekt ein Kind ist, nicht der Täter selbst, sondern dessen Kind getötet werden muß. Dieses alte Gesetz wurde aber derogiert durch den mosaischen Protest: „Die Väter sollen nicht der Kinder wegen und die Kinder nicht der Väter wegen getötet werden.“

Kehren wir nun zum Fall vom stößigen Rinde zurück. Die Merkmale, die nötig waren, die Schuld von den Eltern ab- und den Kindern zuzuwälzen, sind hier vorhanden; denn der Urheber der Tötung, der Eigentümer des Rindes, ist nicht der unmitttelbare Täter.

Wenn also das Totstoßen eines Mannes mit dem Tode des Besitzers bestraft wird, müßte für den Fall, daß das passive Objekt „Sohn“ oder „Tochter“ ist, nicht der Besitzer des stößigen Tieres selbst, sondern dessen Kind getötet werden. Man begreift daher den Zusatz im mosaischen Gesetze, daß das Niederstoßen der Kinder nach demselben Rechte bestraft werden muß; denn Kinder werden der Eltern wegen nicht getötet.

Bei Hammurabi trifft dies nicht zu, weil beim „stößigen Rind“ eine mildere Anschauung platzgegriffen hat und der Urheber überhaupt nicht mit dem Tode bestraft wird.

Aus dieser Auseinandersetzung geht aber hervor, daß die mosaische Bestimmung mit der Kinderklausel auf ein älteres Gesetz zurückweisen muß und dem Hammurabi, wo die Klausel nicht paßt, nicht entlehnt sein kann. Die mosaische Bestimmung ist älter als die Hammurabis, zwar nicht der Zeit der Kodifizierung nach, aber nach Form und innerem Gehalte — quod demonstrandum erat!

Fassen wir das bisher Gesagte zusammen, so ergibt sich einerseits der engste Zusammhang beider Gesetze, anderseits aber die Unmöglichkeit das eine von dem andern zu derivieren. Daß beide sich aus einem alten Gewohnheitsrecht unabhängig voneinander entwickelt hätten, ist ganz ausgeschlossen. Die formale Ähnlichkeit und die gleiche Reihenfolge deuten unwiderleglich auf eine literarische Verwandtschaft.

Aus diesem Dilemma war nur ein Ausweg vorhanden: die Hypothese eines bereits fixierten Urgesetzes oder vielleicht besser ausgedrückt, eines Archetypus, aus dem beide Gesetzgebungen geflossen sind.

Diese Hypothese klärt auch mit einem Schlage die Systematik oder Nichtsystematik des Hammurabi-Kodex auf. Der Redaktor des Gesetzes hatte den Archetypus vor sich und er mußte das historisch überlieferte Recht mit den neuen Verhältnissen in Einklang bringen. Diese beiden Momente wirkten auch beim Aufbau des neuen Gesetzes-Kodex mit.

Das altüberlieferte Recht aus der Vorzeit, das mündlich, oder was noch wahrscheinlicher ist, schriftlich bei den Priestern aufbewahrt war, und aus wenigen scharf und präzis formulierten Sätzen bestand, bildete die Grund- und Vorlage und war nicht nur für das Materielle und Formale des Rechtes, sondern auch für die Reihenfolge der Gesetzesbestimmungen und der Gesetzesgruppen maßgebend.

Wenn Abweichungen vorkommen oder Einschaltungen eingefügt und Umstellungen gemacht wurden, so muß man stets die Ursache suchen. Das wichtigste Prinzip ist die Einteilung der Menschen in Klassen: Hofbeamte, Priester, Militärs, Freigeborene, Hörige (Maš-en-kak) und Sklaven.

Dieses Prinzip wurde aber noch weiter ausgedehnt; unter den Freigeborenen selbst gab es noch Abstufungen. Der Großhändler und der reiche Bankier gehen den Gewerbsleuten voran; unter den Gewerben nimmt das Baugewerbe den ersten Rang ein, dann kommt Schiffbau, dann Tiervermietung. Erst dann kommen die Arbeitsuchenden an die Reihe: Feldaufseher, Hirt,

die Handwerker: Schneider, Schlosser, Tischler 2c., zuletzt, knapp vor den Sklaven, die Taglöhner.

Endlich müssen, da ein festes von innen heraus organisch gegliedertes System nicht vorhanden ist, die Übergänge und die Anknüpfungspunkte gesucht werden. Durch Ideenverbindung hat der Kodifikator an solchen Punkten eine Reihe von Verordnungen und Bestimmungen, welche im Urgesetze nicht vorhanden waren und erst durch die neuen Verhältnisse notwendig geworden sind, eingeschaltet. Die Einschaltungen lassen als solche sich noch nachweisen und man ist imstande, die Kodifikationsarbeit genau zu verfolgen.

Indem wir zunächst von der „Prozeßordnung" absehen wofür auch ein Seitenstück im Exodus (Cap. 23, V. 1—3), vorhanden ist, stellen wir fest, daß der Kodex Hammurabi wie das Bundesbuch mit Diebstahl beginnt, nur daß die einfachen Vorschriften des Archetypus, die noch im mosaischen Gesetze enthalten sind, bei Hammurabi in zwei verschiedene Gesetze in ein solches über privilegierten und ein solches über gemeinen Diebstahl zerlegt werden mußten. Darauf folgt bei Hammurabi Menschendiebstahl, der bei Moses ebenfalls vorkommt, nur nicht an dieser Stelle, sondern einige Verse vorher, weil das todeswürdige Verbrechen nicht mehr zum Delikt des Diebstahls paßte, das prinzipiell nach Hammurabi und wohl auch nach dem Urgesetze mit dem Tode, nach mosaischem Rechte aber nur durch das Duplum oder das fünffache bestraft worden ist.

Darauf folgt in beiden Gesetzen Einbruch und im Hammurabi auch Raub. Im Urgesetz wurde wie im ältesten römischen Gesetze zwischen „stehlen" und „rauben" nicht unterschieden, daher das Fehlen des Raubes bei Moses.

Auf Einbruch und Raub folgt bei Hammurabi Raub während des Brandes, wogegen im mosaischen Gesetze an dieser Stelle von Brandstiftung im Felde (das heißt vom

Anzünden des stehenden oder in der Tenne aufgehäuften Getreides) die Rede ist. Was war nun an dieser Stelle im Urgesetz?

Bei Hammurabi wird hier ein agrarischer Einschub eingeschaltet, der zivilrechtlicher Natur ist. Er betrifft die Lehensgüter, mit welchen Beamte und Militärs vom Hofe belehnt zu werden pflegen. Diese Einrichtung ist spezifisch Babylonisch und monarchisch und kann nicht aus der Urzeit stammen. Der Einschub fehlt auch im Bundesbuch. Wie kommt nun dieser Einschub hierher?

Nun müssen wir uns hier der wichtigen Rolle erinnern, welche in diesem Gesetzeskodex die Übergänge spielen. Es war im Urgesetz an dieser Stelle wie im mosaischen Gesetze von Brandstiftung im Felde, von Vernichtung der Ernte durch frevelhaft gelegtes oder fahrlässig losgelassenes Feuer die Rede. Dies bildet für den Kodifikator den passenden Anlaß, hier die Gesetzesbestimmungen über das Feld und den Ertrag des Feldes einzuschalten; anderseits sucht der Kodifikator die gedankliche Verbindung zwischen Diebstahl und Sachbeschädigung zu vermitteln und erfindet so den Zwischenparagraphen vom Stehlen während des Brandes.[2])

Selbstverständlich kommen die königlichen Felder, die Lehensgüter zuerst, dann folgen die verpachteten Felder und zuletzt die verpfändeten Felder. Daran schließen sich die Wasserschäden. Mit den Wasserschäden greift der Kodifikator auf den Ausgangspunkt, auf die Feuerschäden zurück, und dies ist ein weiterer Beweis dafür, daß im Urgesetze von Brandstiftung die Rede war. Die Wasserschäden waren in Babylon gewöhnlicher und gefährlicher als jene; juristisch stehen sie auf derselben Stufe wie Feuerschäden, wenn letztere nicht doloser Natur sind.

Nach Erledigung dieser zivilrechtlichen Episode kehrt der Kodifikator zu seiner Vorlage zurück und was fand er da? Nach dem mosaischen Gesetze zu urteilen: Gesetzesbestim-

---

[2]) Eine andere Deutung wird man weiter unten finden.

mungen über Weidefrevel. Es behandelt demnach den Weidefrevel.

Darauf folgt bei Hammurabi die Vorschrift über das Fällen von fremden Bäumen, wofür, wie im Zwölftafelrecht eine Geldstrafe angedroht wird. Im mosaischen Rechte findet sich keine Bestimmung darüber. Im Anschlusse an das Fällen der Bäume wird die Gärtnerei gesetzlich geordnet. Sie ist ohnehin nach dem Feldbau an der Reihe.

Nun ist im Kodex Hammurabi eine große Lücke; es fehlen hier zirka 35 Paragraphen. Es existieren jedoch Fragmente gerade dieser Lücke in Kopien aus der Bibliothek Assurbanipals, und aus diesen Fragmenten geht hervor, daß in diesen wegradierten fünf Kolumnen von Palmenhainen und Häusern gehandelt wurde. Nach Feld und Garten kommt das Haus, wie es so oft in diesem Gesetze lautet: „Feld, Garten und Haus."

Wenn wir aus der Lücke heraustreten, befinden wir uns in einer anderen Welt. Die §§ 98 bis 112 handeln von Kommenda, das heißt sie treffen Bestimmungen über die Beziehungen zwischen den Großhändlern und ihren Agenten. Den Übergang von dem Wohnhause zum Großhandel können wir, da er irgendwo in der Lücke steckt, nicht mehr nachweisen, sondern höchstens vermuten. Mit Handel und Wandel sind Leihgeschäfte und Schulden verbunden. Daraus erklären sich die folgenden Abschnitte: Pfändung und Schuldhaft (§§ 113 bis 116), verpfändete Personen, das ist Personalhaft (§§ 117 bis 119) und Deposita (§§ 120 bis 126). Deposita kommen aber, wie schon oben ausgeführt worden ist, in ganz ähnlicher Weise im mosaischen Gesetze, und zwar direkt nach dem Weidefrevel vor. Es fehlten also im Urgesetz wie im mosaischen Rechte die Kommenda, was für ursprüngliche Verhältnisse, wie sie das Urgesetz repräsentiert, selbstverständlich ist.

Den mittleren Teil des Gesetzes (Eherecht, Erbrecht und Adoption) können wir aus unserer Betrachtung ausscheiden, da

einerseits seine systematische Zusammengehörigkeit in die Augen springt, anderseits aber die Parallelen im Pentateuch an verschiedenen Stellen (Levit. und Deuter.) zerstreut vorkommen und wir hier für die alte Reihenfolge keine genügende Kontrolle haben. Nur muß die Frage erledigt werden, warum gerade an dieser Stelle die Ehegesetze ꝛc. eingeschoben worden sind. Einen greifbaren Übergang bin ich hier zu finden nicht imstande; es läßt sich höchstens sagen, daß, nachdem die Beziehungen zwischen Mann und Mann gesetzlich geregelt worden waren, es an der Zeit und am Orte war, die Beziehungen zwischen Mann und Frau zu regeln. Ein Ansatz das Eherecht nach den Deposita zu behandeln, findet sich allerdings auch im Exodus (22, 15—16), so daß also auch das Urgesetz für die Reihenfolge maßgebend gewesen sein kann.

Nur das sei noch bemerkt, daß man im Aufbau des Eherechtes im engeren Sinne (§§ 127 bis 152) denselben Plan erkennt, wie im Aufbau des ganzen Gesetzes. Man darf also die Hand desselben Baumeisters vermuten.

Wie das ganze Gesetz mit einer Warnung vor falscher Verdächtigung beginnt, so fängt auch das Ehegesetz mit einer ähnlichen Verwarnung an. Es folgen dann einige strafrechtliche Bestimmungen (§§ 129 bis 132) und hierauf zivilrechtliche Vorschriften, zuerst über die Frauen gefangener Krieger, also der Lehensmänner, genau wie im Hauptgesetz ꝛc. und zuletzt über die vorehelichen und ehelichen Schulden wie oben nach den Kommenda. Es liegt hierin vielleicht ein gewisser Humor des alten Juristen, daß auch bei dem Heiratsgeschäft allerlei Schulden kontrahiert werden.

Nachdem ich kurz den mittleren Teil des Gesetzes gestreift habe, kehre ich zu den Deposita zurück und bemerke, daß hier Hammurabi stark vom Bundesbuch abweicht. Während dort unmittelbar auf die Deposita Bestimmungen über den Tiervermieter und Hirten folgen, fehlen sie hier an dieser Stelle bei Hammurabi. Ich erinnere an das schon oben Gesagte, daß

dem Kodifikator Tiervermieter und Hirten untergeordnete Personen sind, die nicht in die Gesellschaft von Großhändlern und Bankiers passen. Er hat sie deshalb nach hinten geschoben und in den §§ 244 ff. und 262 ff. behandelt.

Die Klammer zwischen dem ersten und dem mittleren Teile des Gesetzes wurde schon bloßgelegt. Nun gilt es, die Verbindung zwischen diesem und dem Schluß des Gesetzes, der mit Talion beginnt, zu ermitteln.

Die Verbindung ist eine sehr äußerliche. Weil gewisse Adoptivkinder so hart bestraft werden, daß ihnen für ein freches Wort die Zunge abgeschnitten, für einen lüsternen Blick die Augen ausgerissen werden, findet der Kodifikator es angemessen daran die Talion zu knüpfen.

Im mosaischen Rechte gehen die Talionbestimmungen voran, dann folgt der zweite Hauptabschnitt über Diebstahl, Feuerschäden, Weidefrevel, Deposita rc., was organisch begründet ist, weil man von vornherein erwarten muß, daß zuerst Kapitalverbrechen und Körperverletzungen und erst dann vermögensrechtliche Vergehen behandelt werden.

Freilich muß man fragen: Wenn die Talionbestimmungen im Urgesetze an erster Stelle gestanden haben, warum hat sie der Kodifikator aus dem organischen Zusammenhange, wo er sie ja vorgefunden hatte, herausgerissen?

Die Gründe, die ihn zu dieser Umstellung bewogen haben, können folgende sein. Seinem Systeme gemäß mußten Tempel und Hof in erster Reihe geschützt werden, dann kommt das Volk nach Rang und gesellschaftlicher Stellung geordnet und ganz zuletzt kommen die Sklaven in Betracht. Da nun von Tempelschändung, Majestätsverbrechen und Mord in diesem Gesetze überhaupt nicht die Rede ist, wahrscheinlich weil diese Verbrechen an anderer Stelle genügend eingeschärft und mit entsprechenden Strafen bedroht waren — so ergab sich von selbst, daß hier mit der Körperverletzung der Plebs nicht begonnen werden konnte. Tempel und Hofgut sind noch immer wichtiger als das Auge oder die Hand irgend eines Menschen.

Daß sie in der Tat nicht nur wichtiger, sondern auch wertvoller und kostbarer waren, beweist am besten die Strafe: für Diebstahl bei Hof oder im Tempel Tod oder 30facher Ersatz; für ein Auge aber nur ein Auge, für ein Glied nur ein Glied.

Der Übergang von der Talion zu den Bestimmungen über Wundarzt, Scherer, Baumeister und Schiffbau ergibt sich von selbst, weil sie alle mehr oder weniger unter das Taliongesetz fallen.

Im Interesse seines Klassensystemes hat, wie wir schon oben gesehen haben, der Kodifikator Tiervermieter und Hirten aus der Nähe der Großhändler und Bankiers entfernt und sie hierher versetzt. Daran schließt sich passend das stößige Rind und die Mietung von Feldaufsehern. Es folgen nun allerlei Tarife über Handwerker und Taglöhner. Für solche Leute gibt es keine Gesetze, sondern nur Tarife!

Zuletzt (§§ 278 bis 282) einige gesetzliche Bestimmungen über den Kauf von Sklaven, die mit § 282 schließen. Dieser Paragraph bildet auch den Schluß des Gesetzes, das in einem häßlichen Mißton ausklingt:

Wenn ein Sklave zu seinem Herrn spricht: „Du bist nicht mein Herr," wird ihm sein Herr das Ohr abschneiden.

Das Gesetz, als dessen letztes Ziel bestimmt worden war „damit der Starke den Schwachen nicht schädige", schließt mit einer Drohung gegen den Schwächsten der Schwachen — den Sklaven.

•

Aus der bisherigen Betrachtung geht hervor, daß der Archetypus, der dem Kodex Hammurabi und gewissen Teilen des mosaischen Rechtes zugrunde lag, bis zu einem gewissen Grade noch restituiert werden kann. Die gesperrten Stellen in der Inhaltsübersicht im ersten und letzten Teile deuten die Delikte an, über welche der Archetypus gehandelt hat. Die alte Reihenfolge war also:

A. Sachdiebstahl, Menschendiebstahl, Einbruch.

B. Brandstiftung, Weidefrevel, Fällen von Bäumen.

C. Deposita, Vermietung von Tieren, Hirt.

Ich habe von Delikten gesprochen und darunter auch die Gruppe C gezählt, weil die letzte Gruppe in der Tat erst dann unter die gesetzlichen Bestimmungen fällt, wenn die Deposita veruntreut oder der Hirt eine Veruntreuung oder Fahrlässigkeit begeht. Bei der Vermietung von Tieren und beim Hirten kommt neben Veruntreuung und Fahrlässigkeit noch eine vis major in Betracht.

Bei der Restitution müssen wir meistens die Reihenfolge des Bundesbuches (Exodus) im Auge behalten, so ganz besonders in bezug auf Gruppe C, in einzelnen Fällen zeigt uns der Kodex Hammurabi den ursprünglichen Text und die alte Reihenfolge, so z. B. bei Menschendiebstahl und Fällen von Bäumen.

Streng logisch hätte vielleicht Veruntreuung auf Diebstahl folgen müssen, sie sind aber durch Sachbeschädigung (Gruppe B) voneinander getrennt. Den Grund werden wir weiter unten (S. 39) streifen.

Ob die Talionbestimmungen im Urgesetze diesen drei Gruppen vorangingen wie im mosaischen Rechte oder ihnen folgten wie bei Hammurabi, lasse ich dahin gestellt, halte jedoch das erstere für wahrscheinlicher.

Das Urgesetz liegt uns in zwei corpora iuris vor, in der alten kurzen und durch Moses vielfach reformierten Gestalt und in dem großen ausgebauten Hammurabi-Kodex, aus dem man es erst durch eine scharfe Analyse ausscheiden muß.

Diese beiden Körper haben einen Geist und dieser Geist offenbart sich als der Geist des Urgesetzes. Aber auch hier tritt uns der Geist in seiner ganzen Größe und Einfachheit weit mehr aus dem mosaischen Gesetze entgegen als aus dem Kodex Hammurabi. Das juristische Beiwerk hat das Wirken dieses Geistes verhüllt und nur die Formen aufbewahrt, die er geschaffen.

Sie werden aber blitzartig beleuchtet durch einige Wendungen und Überlieferungen des mosaischen Rechtes.

Das Wirken dieses Geistes wird bekundet durch folgende vier Rechtsprinzipien:

1. Talion für Blutrache, das heißt gerechte Vergeltung an Stelle zorniger, oder was noch schlimmer ist kalter Rache. Das Taliongesetz ist allen Völkern der Erde gemeinsam und wo es zur Herrschaft gelangt und gerecht geübt wird, hat Gewalttätigkeit und Unrecht ein Ende genommen. Die charakteristische und älteste Form derselben hat uns das mosaische Gesetz erhalten:

„Seele für Seele, Auge für Auge, Zahn für Zahn, Hand für Hand, Fuß für Fuß."

2. Talion der bösen Absicht, das heißt nicht nur die böse Tat, sondern auch die böse Absicht, die vor der Tat nicht zurückschreckt, wird bestraft.

Wenn daher jemand vor Gericht wissentlich ein falsches Zeugnis ablegt, wodurch einem anderen Schaden an Leib und Leben oder an Geld erwachsen kann, und die Lügenhaftigkeit des Zeugen noch vor Vollstreckung des Urteils an den Anklagen festgestellt wird, so erleidet der Zeuge dieselbe Strafe (§§ 3 bis 4). Das mosaische Gesetz gibt hierzu sozusagen die Motive:

„Und ihr sollt ihm das tun, was er seinem Nebenmenschen zu tun gedachte."

3. Für ein Verbrechen gibt es nur eine Strafe, das heißt neben der Todesstrafe keine körperliche Züchtigung und keine Geldstrafe, neben der Leibesstrafe keine Vermögensstrafe.

Dieses Prinzip bekundet soviel Weisheit und Güte und soviel Achtung für die höchsten Güter der Menschen (Leben und Gesundheit), daß man darüber staunen muß. Die Geschichte der Menschheit würde viel weniger dunkle Blätter in ihren Annalen aufweisen, wenn dieses Prinzip stets beobachtet worden wäre.

4. Anwendung des Taliongedankens auf vermögensrechtliche Delikte (Strafansätze zwei- und fünffach).

Für ein Leben wird ein Leben gegeben, für ein Auge ein Auge, für ein gestohlenes Rind werden zwei Stück Rinder bezahlt. Bei den kostbarsten Gütern des Menschen, Leben und Gesundheit, genügt die strenge Talion — aber nichts darüber hinaus! Anders beim Diebstahl, das Gestohlene wird zurückerstattet und daneben die Strafe in gleicher Höhe (nach Talion der Absicht) daher das Duplum. Neben dem Duplum spielt das Fünffache und das Vielfache desselben (10fach, 30fach) im Hammurabi eine große Rolle. Ohne das mosaische Gesetz würden wir uns kaum erklären, warum neben zweifach auch fünffach angesetzt wird. Das mosaische Gesetz hat aber eine Bestimmung, die, wenn man sie recht deutet und versteht, uns den Grund dieser Erscheinung offenbart: Wenn der Dieb das gestohlene Tier schlachtet, zahlt er vierfach, wenn er es verkauft, zahlt er fünffach. Das will besagen: wenn er das gestohlene Tier schlachtet, so begeht er einen Diebstahl in Potenz, er will durch Beseitigung des Tieres die Zahlung des Duplum vereiteln; er muß also $2 \times 2 = 4$ zahlen. Wenn er aber das Tier verkauft, so erzielt er dasselbe Resultat, nur läuft der ursprüngliche Besitzer bei einer Revindikationsklage Gefahr, wenn er sein Eigentumsrecht nicht nachweisen kann, noch dem diebischen Käufer eins für die scheinbar falsche Anklage zahlen zu müssen also $4 + 1 = 5$.

Die Feststellung, „daß sämtliche (effektive und taxative) Strafen sich auf Einheitsnormen des zwei- und fünffachen zurückführen lassen, daß insbesondere der gemeine Diebstahl mit dem zwei- oder fünffachen geahndet wird, je nachdem der gestohlene Gegenstand noch oder nicht mehr in erster Hand ist", ist von höchster prinzipieller Bedeutung nicht nur für das Recht selbst, sondern auch für die historische Auffassung desselben.

„Es ist überraschend" — sagt Johannes Jeremias in einer Anzeige meines Buches — „wie alle Proben aus dem Gesetze Hammurabis auf dieses Exempel stimmen. Wenn der Hirt beispielsweise nach § 58 für Weidefrevel zu sechsfachem Ersatze verurteilt wird, so ist zu bedenken, daß er das be-

schädigte Feld zur Ernte überlassen bekommt, also tatsächlich nur fünffach zahlt. Der ungerechte Richter in § 5, welcher ein vollstreckbares Urteil annulliert, hat das zwölffache zu bezahlen, das heißt er hat die dem Kläger und dem Beklagten drohende Eventualstrafe des einfachen und fünffachen doppelt zu entrichten. Man sieht, daß nicht nur Logik, sondern eine stramme Gleichmäßigkeit das alte Gesetz auszeichnet."

Ich hatte in der bisherigen Darstellung der Gesetze Hammurabis und ihres Verhältnisses zur mosaischen Gesetzgebung ein bestimmtes Ziel im Auge — nämlich die XII Tafeln. In Hinblick auf dieses Ziel habe ich das Familienrecht, welches für die beiden alten Gesetzgebungen äußerst merkwürdige und interessante Vergleichungsmomente bietet, aus der Betrachtung ausgeschaltet und auch sonst allerlei bei Seite gelassen, was das Lossteuern auf das angestrebte Ziel gehemmt hätte.

Bevor ich aber an das Zwölftafelrecht herantrete, möchte ich Ihnen nochmals den Gang der Untersuchung in Erinnerung bringen. Durch eine Analyse des ersten und letzten Teiles des Hammurabi-Kodex (mit Ausschluß des Familienrechtes) hat sich ergeben, daß das Gesetz aus zwei Bestandteilen zusammengesetzt ist: aus primitiven Bestimmungen, welche auf einfache Zustände passen und meistenteils strafrechtlicher Art sind, und aus komplizierten Vorschriften, welche hochentwickelte staatliche und soziale Verhältnisse voraussetzen und größtenteils zivilrechtlicher Natur sind.

Das auf diese Weise ausgesonderte primitive Recht fanden wir in knapper Form und in gleicher Fassung und Reihenfolge im Bundesbuch (Exodus). Die disiecta membra des Hammurabi-Kodex liegen uns hier in einem geschlossenen Organismus vor. Die Systematik des Hammurabi-Kodex konnte nur durch das Zusammenwirken zweier Momente, das alte Recht und die neuen Verhältnisse, erklärt werden, und der Aufbau des Hammurabi-Kodex war die Probe auf das Rechenexempel.

Aus der Analyse und Vergleichung beider alten Gesetzgebungen hat sich uns auch der Geist des Urgesetzes offenbart.

Nachdem ich dieses vorausgeschickt, treten wir nun an das Zwölftafelrecht heran. Die Möglichkeit, daß die XII Tafeln zum Teil wenigstens aus hellenischen Legislationen herübergenommen worden sind, darf man trotz aller Kontroversen über den Ursprung der XII Tafeln ruhig annehmen. Auch gegen die Beeinflussung der hellenischen Legislationen durch altsemitisches Recht wird jetzt kein ernster Einspruch erhoben.[3])

Es ist aber durchaus nicht meine Absicht, die XII Tafeln überhaupt in den Kreis unserer Betrachtung zu ziehen. Ich beschränke mich auf ein Segment derselben, welches die Bestimmungen über furta, noxia und iniuriae enthält. Sie befinden sich auf Tafel VII nach dem Rekonstruktionsversuch M. Voigts oder auf Tafel VIII bei Bruns.

[3]) In dem von K. G. Bruns und Ed. Sachau herausgegebenen syrisch-römischen Rechtsbuch aus dem 5. Jahrhundert n. Ch. glaube ich dort wo L. Mitteis griechischen Einfluß annahm, ebenfalls Spuren des altsemitischen Rechtes nachgewiesen zu haben (vgl. die Gesetze Hammurabis &c., S. 275 ff.). Meine Ausführungen haben in romanistischen Kreisen Anklang und Zustimmung gefunden und die Möglichkeit des semitischen Einflusses auf das griechische und römische Recht wird bis zu einem gewissen Grade zugegeben (vgl. Robert v. Mayr in der „Wiener Abendpost" vom 1. März 1904). Von schätzbarer Seite werde ich auf eine Abhandlung Dr. Braßloffs aufmerksam gemacht, welche sich in gleicher Richtung bewegt wie das letzte Kapitel meines Buches (vgl. Stephan Braßloff, Beiträge zur Kenntnis des Volksrechtes in den romanisierten Ostprovinzen, S. 70 ff.). Endlich möchte ich noch auf das Urteil K. Wesselys, eines der besten Kenner der griechischen Papyri, verweisen, der in der „Zeitschrift für die österr. Gymn." 1904, II. Heft, mein Buch anzeigt und sich also über diesen Punkt äußert:

„Gewiß spricht die innere Wahrscheinlichkeit für Müllers Beweisführung, S. 275 ff., daß in dem syrisch-römischen Rechtsbuch (ed. Bruns-Sachau) an solchen Stellen, die keine genügende Erklärung im römischen Recht haben, Spuren des Einflusses der altsemitischen Gesetze zu erkennen sind, nicht etwa Spuren der griechischen Rechtsentwicklung."

Auch meinen Ausführungen über das Verhältnis der Tafel VII (bei Voigt) zu den zwei alten Gesetzgebungen stimmt Wessely zu.

Die Überlieferung der XII Tafeln ist, insbesondere was die Reihenfolge betrifft, ziemlich schlecht; aber wir haben es nur mit einer Tafel zu tun und können uns getrost auf den Versuch Voigts berufen, der vor einem Vierteljahrhundert gemacht worden ist. Wenn viele Romanisten dem Rekonstruktionsversuch Voigts im allgemeinen etwas mißtrauisch gegenüberstehen, so rede ich ihnen als Laie nichts drein, glaube aber, daß die von Voigt festgestellte Reihenfolge furta, noxia und iniuriae vollkommen gesichert ist.[4])

Die Anordnung bei Voigt stützt sich, wie er selbst in der Einleitung angibt, abgesehen von bestimmten Angaben auf drei Rechtsquellen:

A. Das Sabinussystem, das verschiedenen Gruppen von Rechtswerken zugrunde liegt.

B. Gai libri VI ad XII tabulas.

C. Das Praetorische Edikt.

Die neuen Forschungen haben hierin, wie mir auf meine Anfrage ein hervorragender Romanist mitgeteilt hat, keine Änderung hervorgebracht. In der Tat ordnet M. Voigt die Fragmente der XII Tafeln nach diesem Prinzipe in Tafel VII: furta (1 bis 8); noxia nocita (9 bis 12); iniuriae (13 bis 18).

Ist schon die Reihenfolge der Gruppen, die bei genauer Prüfung mit der Hammurabis und zum Teil auch mit der im Exodus übereinstimmt, eine durchaus wichtige und bedeutsame Tatsache, so muß die Vergleichung bestimmter Gruppen in den drei Gesetzgebungen untereinander, sowie ganz besonders die Vergleichung einzelner Bestimmungen in materieller und formeller Beziehung erst recht zu dem Ergebnisse führen, daß **mit der Annahme eines zufälligen Zusammentreffens nicht auszulangen sei.**

[4]) Ich muß dies besonders betonen, weil immer wieder die Unsicherheit in der Gruppierung und Reihenfolge der XII Tafeln hervorgehoben wird. Dies hindert aber nicht bestimmte gesicherte Teile einer vergleichenden Untersuchung zugrunde zu legen

Betrachten wir die einzelnen Gruppen und beginnen mit dem furtum. Der Begriff des furtum deckt sich mit dem aus beiden semitischen Quellen erschlossenen vollkommen, er faßt in sich das Entwenden und Rauben ohne Lebensbedrohung. Die Lebensbedrohung wird bei nächtlichem Diebstahl vorausgesetzt und es wird genau unterschieden ob es Nacht oder heller Tag ist. Die Formulierung im Exodus und in den XII Tafeln zeigen eine auffällige Ähnlichkeit.

VII, 1.	Exod. 22, 1 bis 2.
Si nox furtum factum est, si im occisit, iure caesus esto; si luci, nisi se telo defendit, ne occidito [Bruns VIII 12 bis 13].	Wenn der Dieb beim nächtlichen Einbruch betroffen und dabei totgeschlagen wird, erwächst daraus keine Blutschuld. Wenn aber dabei die Sonne bereits geschienen hat, erwächst daraus Blutschuld.

Dazu kommt die gleiche Strafe des duplum im mosaischen Gesetze und in dem Zwölftafelrechte (VII, 3):

Si adorat furto, quod nec manifestum erit duplione dammum decidito [Bruns VIII 16].

Der Hehler kommt bei Hammurabi und in den Zwölf Tafeln vor, und zwar stimmt der Ausdruck „das Gestohlene empfangen" in beiden in auffallender Weise überein.

VII, 4.	Hammurabi § 7.
Si concapsit (concepit) furtum triplo damnum decidito [Bruns VIII 15].	Auch derjenige, der das Gestohlene aus des Diebes Hand empfängt, wird getötet.[5]

Daß in Gesetzen das Wort oft den Geist verschlingt und verschlingen muß, weiß jeder Jurist und nur aus diesem Worte

[5]) Es handelt sich hier um Hof- und Tempeldiebstahl.

„empfängt" erklärt sich die eigentümliche Tatsache, daß nach dem Zwölftafelrecht bei der actio furti concepti es allein auf das objektive Moment der Bergung der res furtiva ankommt. Dolus oder mala fides werden in betreff der Bergung nirgends gefordert.

Die Übereinstimmung geht noch weiter hierin, daß, während der Dieb das duplum zu zahlen hat, der Hehler dreifach zahlen muß, was also im ganzen bei einem gestohlenen Objekt in zweiter Hand 2 + 3 = 5 macht. Während das duplum durch die Talion der Absicht begründet werden kann, findet das triplum in der Bestimmung des altsemitischen Rechtes, fünffach beim Verkaufe eines gestohlenen Gegenstandes zu zahlen, eine gute und ausreichende Erklärung. Im alten semitischen Recht wird beim Verkauf vorausgesetzt, daß der Käufer bona fide handelt, darum trifft die Strafe ausschließlich den Dieb; wird aber der Hehler als Mitschuldiger des Diebes angesehen, so trifft ihn die Strafe in gleicher Weise wie den Dieb und von diesem Gesichtspunkte gingen die XII Tafeln aus.[6])

Wenn gegen meine Hypothese die Einwendung erhoben wird, „daß nach dem römischen Recht von der Strafhaftung des Diebes (actio furti) der Sachersatz überhaupt nicht umfaßt ist, daß dieser vielmehr neben der Strafhaftung selbständig geltend zu machen ist," so habe ich schon darauf erwidert,[7]) daß ich nicht von dem römischen Rechte in seinem ganzen

---

[6]) Indem aber der Hehler drei zahlt, trifft ihn nicht eine größere, sondern die gleiche Strafe wie den Dieb, weil er ja das eine gestohlene Schaf hehlt, also in Wirklichkeit nur zwei zahlt. Ich bemerke noch ausdrücklich, daß ich nirgends die These aufgestellt habe, „daß die zweite Hand, in die das gestohlene Gut gelangt, das zwei- plus drei- also das fünffache zu ersetzen hat" — wie der Ref. in der „Wiener Abendpost" a. a. O. behauptet. Die „Progressivmethode" ist also nicht von mir, sondern von jenem Rezenten erst erfunden worden. Es steht ihm also vollkommen frei, sie auch zu bekämpfen.

[7]) „Wiener Abendpost" Nr. 51 vom 3. April 1904.

Umfange und in seiner späten Entwicklung rede, sondern von den Zwölf Tafeln. Daß die römischen Rechtsgelehrten in späterer Zeit den Sachersatz getrennt von der Strafhaftung geltend gemacht haben, beweist durchaus nicht, daß sie das entlehnte Gesetz richtig interpretierten. Man sieht, daß z. B. Kohler-Peiser ganz ohne Grund und gegen den consensus omnium den Hammurabi gerade in diesem Punkte mißverstanden haben.[8]) Was den zwei Spezialisten auf dem Gebiete des babylonischen Rechtes passiert ist, konnte leicht auch den alten römischen Interpreten passieren. Sie übernahmen den Wortlaut des alten Gesetzes ohne den Geist und meinten, daß außer dem duplum noch Sachersatz zu fordern sei.

Unter furtum wird hier wie dort Menschendiebstahl und die Aneignung flüchtiger Sklaven subsumiert.

In bezug auf die Reihenfolge muß jedoch bemerkt werden, daß „Einbruch" oder besser Stehlen mit Lebensbedrohung in den XII Tafeln (bei Voigt und Bruns) im Gegensatze zu den beiden Gesetzgebungen an erster Stelle steht. Dieser Umstand ist jedoch durchaus nicht entscheidend; denn erstens ist ja die Ordnung innerhalb der furta durchaus nicht gesichert, zweitens kann ja bei einer Entlehung aus irgend einem Grunde oder auch ohne Grund eine Umstellung vorkommen.

Trotz der merkwürdigen Übereinstimmung, welche sich aus der Betrachtung der Vorschriften über furtum ergeben hat, hielt ich dieselbe nicht für ausreichend, um daraus absolut sichere Schlüsse auf die Abstammung gewisser Teile der XII Tafeln von den altsemitischen Rechten zu ziehen. In meinem Buche „die Gesetze Hammurabis" ꝛc., S. 193 sagte ich ausdrücklich:

---

[8]) Vgl. meinen Artikel „Die Kohler-Peisersche Hammurabi-Übersetzung" in der von Hofrat Prof. Grünhut herausgegebenen „Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart", XXXI. Band, S. 373—388.

„Freilich, wenn außer dieser Gruppe in den XII Tafeln keine weiteren Analogien zu den beiden anderen Gesetzen sich fänden, könnte man trotz aller Ähnlichkeit ruhig annehmen, daß die Bestimmungen über furtum in den XII Tafeln originär sind."

Aber die weitere Reihenfolge ist von entscheidender Bedeutung. An furta schließt sich in der Rekonstruktion Voigts nach den alten Rechtsquellen noxia (Sachbeschädigung) an, und zwar in nachstehender Reihenfolge:

VII, 9 De aedibus incensis.

VII, 10—11 De pastu pecoris.

VII, 12 De arboribus succisis.

Ist schon die Verbindung zwischen furta und noxia, so natürlich sie dem Romanisten erscheinen mag, nicht selbstverständlich, so muß sie noch auffälliger werden, wenn man die noxia nach Inhalt, Form und Reihenfolge genauer ansieht. Wir haben hier die Gruppe B des Archetypus leibhaftig vor uns, wie sie uns aus beiden alten Gesetzgebungen resultiert war:

Brandstiftung, Weidefrevel und Fällen von Bäumen.

Nicht genug daran, bieten die Einzelbestimmungen höchst wichtige Vergleichungsmomente. Betrachtet man zuerst die Bestimmungen über Brandstiftung, so zeigt sich im mosaischen Gesetz und in dem Zwölftafelrecht eine auffallende Ähnlichkeit in der Sache und in der Form:

VII, 9.

Qui aedes acervumve frumenti iuxta tugurium (domum) positum combusserit, vinctus, verberatus igni necator, si sciens dolo malo incensit; ast casu noxiam sarcito [Bruns VIII 10].

Exod. 22, 4 bis 5.

Wenn ein Mann anzündet [ein Gebäude und ein Getreidehaufen 2c. . . .]

Wenn aber Feuer auskommt und das Gestrüpp ergreift, hernach aber auch ein Getreidehaufen oder stehendes Getreide verbrennt 2c.

In beiden Fällen handelt es sich um Brandstiftung im Felde, um Vernichtung der Ernte, um einen Getreidehaufen (acervum frumenti) und in beiden Fällen wird zwischen dolo und casu unterschieden.

Nun redet allerdings Hammurabi nicht von Brandstiftung, sondern von Stehlen oder Rauben während eines Brandes und bestimmt, daß ein Mann, welcher das Brandunglück eines anderen ausnutzt, um zu stehlen, ins Feuer geworfen werden darf. Aber der agrarische Einschub (§§ 26 bis 51) einerseits, wie die Wasserschäden (§§ 53 bis 56) nach dem agrarischen Einschub anderseits beweisen, daß die ursprüngliche Vorlage von Brandstiftung im Felde gehandelt haben muß.

Vielleicht darf man sogar annehmen, daß beide Punkte im Urgesetz vorhanden waren, nämlich qualifizierter Diebstahl (während des Brandes) und Brandstiftung, was den natürlichen Übergang zwischen furta und noxia bilden und gleichzeitig die Einschaltung der Gruppe B zwischen A und C begründen würde. Diese Annahme würde ein weiterer Beweis für die Ursprünglichkeit der alten zwei Gesetzgebungen gegenüber den XII Tafeln bilden, gleichzeitig aber auch das igni necator erklären.[9]) Freilich zeigt der Zusatz verberatus, daß mit den Worten nicht auch der Geist herübergenommen worden ist; denn er ist eine Versündigung gegen das dritte Grundprinzip (Einheit der Strafe).

Auf Brandstiftung folgen im mosaischen Gesetz direkt und bei Hammurabi nach Ausscheidung der späteren Zusätze (des agrarischen Einschubs) die Bestimmungen über Weidefrevel, desgleichen in dem Zwölftafelrecht. In allen drei Gesetzen werden zwei Fälle beim Weidefrevel unterschieden. „Der Tatbestand ist nun in Hammurabis Gesetz und in den Zwölf Tafeln wirklich im großen und ganzen derselbe.“[10])

---

[9]) Vgl. Die Gesetze Hammurabis, S. 194, Note 1.

[10]) Dies räumt selbst der Rezensent in der „Wiener Abendpost“ a. a. O. ein.

Wir setzen beide Stellen hierher:

VII, 10.	Hammurabi §§ 57—58[11]
Si impavit in laetam segetem alterius noxiam sarcito. Si nox impavit secuitve, sciens dolo malo, suspensus Cereri necator [Bruns VIII 9].	Wenn ein Hirt Gräser abweiden läßt in dem Felde eines anderen, zahlt er das Doppelte. Tut er es aber zur Zeit, wo die Herde bereits die Weide verlassen habe (etwa zur Nachtzeit) zahlt er das Fünffache.

Auch in Exodus (22, 4) werden, wie ich schon gesagt habe, nach den alten Versionen zwei Fälle unterschieden. Wenn nun auch die Strafen ganz verschieden sind, so bleibt doch die gleiche Fassung des Gesetzes und die gleiche Reihenfolge (nach Brandstiftung und vor Baumfällen) bestehen.

Die actio de arboribus succisis findet sich freilich im mosaischen Rechte nicht, aber bei Hammurabi neben den beiden anderen und zeigt nicht nur in der Fassung, sondern auch in bezug auf das materielle Recht, die Sanction, eine Ähnlichkeit mit dem römischen Gesetze, insofern beide eine bestimmte Geldstrafe ansetzen:

VII, 12.	Hammurabi § 59.
Si alienam arbosem succidit, XXV poenas sunto [Bruns VIII 11.]	Wenn ein Mann ohne Wissen des Gartenbesitzers in jemandes Garten einen Baum fällt, zahlt er eine halbe Mine Silber.

Ich lege besonderes Gewicht auf die Geldstrafe, die für Sachbeschädigung bei Hammurabi sonst nicht nachweisbar ist.

Die dritte Gruppe C der beiden alten Gesetze: Deposita, Vermietung von Tieren und Hirt findet sich in den XII Tafeln nicht. Es kommen aber im Zwölftafelrecht einige Be-

[11]) Ich bemerke ausdrücklich, daß der Text des Hammurabi hier stark verkürzt, aber im wesentlichen richtig wiedergegeben ist.

stimmungen vor, die terminologisch stark an die bei Hammurabi und Moses erinnern. Es sind die Bestimmungen über mancipium, die actio fiduciae und fiducia cum amico. Das Personalpfand, auf welches der Gläubiger Beschlag legt und welches der Sohn oder der Sklave des Schuldners, aber auch eine res (ein Rind) sein kann, heißt bei Hammurabi nibûtum. Etymologisch bedeutet nibûtum soviel wie nuncupatum (nomen capere) = nominatum; es war früher das nibûtum des Schuldners (es hat seinen Namen geführt) und ist jetzt das des Gläubigers, es gehört jetzt ihm. Das Wort kann daher juristisch nur durch mancipium wiedergegeben werden. Wenn man damit bei Voigt V 1:

> Cum nexum faciet mancipium, que uti lingua nuncupassit, ita ius esto (Bruns VI 1)

vergleicht, so fällt die juristische und etymologische Übereinstimmung des Begriffes auf.

Die fiducia cum amico erinnert an die Gesetze über Deposita in Exodus, wo es ausdrücklich heißt: „Wenn jemand seinen Nächsten (=Freunde) Geld oder Geräte aufzubewahren gibt".

Nicht minder möge auf die hypothetische Form der drei Gesetze hingewiesen werden. Im Hammurabi beginnt jeder Paragraph mit šumma „wenn", desgleichen im Exodus (ki) und in den XII Tafeln (si).[12] Auch entspricht der Ausdruck noxiam sarcire genau dem babylonischen und hebräischen šalâmu „ganz machen" integrum facere.

An und für sich sind diese Momente nicht von entscheidender Beweiskraft, aber nach dem bisher angeführten dürfen sie als Glieder des Indizienbeweises nicht übersehen und vernachlässigt werden.

---

[12]) Wir sind daran aus der Bibel in den Zwölftafeln gewöhnt, daß Gesetze mit „wenn" beginnen, es ist aber deshalb nicht selbstverständlich, daß sie so beginnen müssen. Ich muß aber immer wieder betonen, daß in einem Indicienbeweis nicht jede einzelne Tatsache an sich überzeugend sein muß und kann.

Nach diesem Exkurs kehren wir zur Tafel VII bei Voigt zurück, wo die iniuriae behandelt werden. Ich muß daran erinnern, daß in beiden alten Gesetzen neben den Talionbestimmungen zwei eigentümliche kasuistische Bestimmungen vorkommen mit dem Unterschiede jedoch, daß im Hammurabi Talion vorangeht, im Exodus dagegen Talion den beiden kasuistischen Fällen folgt.

Der erste kasuistische Fall betrifft eine Rauferei, der zweite betrifft das Stoßen einer schwangeren Frau, die eine Fehlgeburt macht oder selbst stirbt. Uns interessiert hier nur der erste Fall:

Hammurabi §§ 206 bis 208.

Wenn ein Mann einen anderen bei einer Rauferei geschlagen und ihn verwundet hat, schwört dieser Mann „wissentlich habe ich ihn nicht geschlagen", auch bezahlt er den Arzt. Wenn er aber stirbt, zahlt er, sobald er geschworen, für einen freien eine halbe Mine 2c.

Die §§ 202 bis 205 enthalten Bestimmungen über Iniurien.

Exod. 21, 18.

Wenn Männer eine Rauferei haben und einer den anderen mit einem Stein oder mit der Faust (oder einem Knüttel) schlägt, so daß er nicht stirbt aber bettlägerig wird, so soll, wenn der Geschlagene wieder aufkommt . . . der Täter frei ausgehen, nur seine Untätigkeit soll er entschädigen und den Arzt bezahlen.

Der Umstand, daß in beiden Gesetzen Talion in Verbindung mit zwei so eigenartigen kasuistischen Fällen in gleicher Reihenfolge vorkommt, ist für die Zusammengehörigkeit der beiden alten Gesetze von entscheidender Bedeutung. Sehr zu beachten ist der Unterschied, wie der Tatbestand in beiden Gesetzen festgestellt wird. Im Hammurabi schwört der Täter, daß er nicht mit Absicht geschlagen, im Exodus wird der Tatbestand, daß es nur eine Rauferei und keine beabsichtigte Verletzung oder Tötung war, durch ein „Indizium" festgestellt. Das Indizium besteht darin, daß keine

scharfe Waffe gebraucht worden ist, sondern nur ein Stein oder die Faust (oder ein Knüttel).

Vergleichen wir damit das Zwölftafelrecht:

VII, 13: Si rupitias faxit vel alienum servum quadrapedemve pecudem occelsit, noxiam sarcito.

VII, 14: Si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto (Bruns VIII 2).

VII, 15: Manu fusti si os fregit homini libero, CCC, servo CL, poenas sunto (Bruns VIII 3).

VII, 16: Si iniuriam alteri faxit, XXV poenas sunto. Qui occentassint, verberantor (Bruns VIII 4).

Schon die Zusammenstellung der Talionverbrechen mit den Injurien ist beachtenswert, weil sie ebenso, wie wir gesehen haben, bei Hammurabi vorkommen.

Die Vorschriften im einzelnen stimmen genau überein. Man vergleiche:

Si membrum rupit talio esto mit „Hand für Hand, Fuß für Fuß", wofür Hammurabi kurzweg „ein Glied zerbricht" hat.

Sieht man die folgende Vorschrift: Manu fustive si os fregit etc., so erinnert sie sachlich und formell vollkommen an die entsprechende Stelle im Exodus. Hier wie dort von „Hand und Knüttel", um zu kennzeichnen, daß es eine Rauferei war und nicht die Absicht bestand, ernstlich zu verletzen oder zu töten.

Das Wort rupitias (VII, 13) bildet eine crux interpretum. Die einen (Skaliger und Mommsen) verbessern es in rupit, die andern halten es für ein Fremdwort. Ich vermutete darin semitisches ribôt „Rauferei", indem ich annahm, daß es vielleicht ursprünglich riputias gelautet hat und darauf hinwies, daß an der betreffenden Stelle im Exodus dasselbe Wort vorkommt.[13])

---

[13]) Ich weiß, daß die Vermutung sehr gewagt ist, aber die andere ist es nicht minder und es kommt in solchen Fällen darauf an, welches Übel das kleinere ist.

Wir sind am Ende der langen Untersuchung, es war ein weiter und beschwerlicher Weg. Zuerst haben wir die Bestimmungen des primitiven Rechtes, welche sich aus einer sorgfältigen Musterung des Hammurabi-Steines ergeben haben, ausgesondert. Dieses primitive Recht fand sich dann in derselben Formulierung, Gruppierung und Reihenfolge im mosaischen Gesetze, aber zum Teile noch schärfer und ursprünglicher als im Hammurabi-Kodex, an dessen Ausgestaltung fortgeschrittene soziale Verhältnisse und juristische Kunst gearbeitet haben.

Die Zusammengehörigkeit beider Gesetzgebungen wurde erwiesen, aber ebenso entschieden stellte sich die Unmöglichkeit heraus, das mosaische Gesetz von dem der Zeit nach älteren Hammurabis abzuleiten.

Das auf diese Weise erschlossene Urgesetz[14]) taucht nun, wie wir gesehen haben, plötzlich in einem bestimmten Teile des Zwölftafelrechtes auf, selbstverständlich vielfach verändert und den neuen Verhältnissen angepaßt, aber Fassung, Gruppierung und Reihenfolge lassen über die Herkunft dieser gesetzlichen Bestimmungen nicht den geringsten Zweifel.

Die Fassung ist uralt, die Gruppierung und Reihenfolge habe ich nicht etwa erst im Hinblick auf Hammurabi und das Urgesetz gemacht, sondern sie sind von einem gelehrten und scharfsinnigen Forscher vor einem Vierteljahrhundert festgestellt worden, wobei sich dieser Forscher auf die ältesten Rechtsquellen stützte, welche dieselbe Reihenfolge einhalten.

Ich möchte zum Schluß alle Vergleichungsmomente auf eine kurze Formel bringen:

---

[14]) Das muß betont werden. Das Urgesetz wird mit bestimmten Teilen der XII Tafeln verglichen, nicht der Hammurabi, wie dies ein Rezensent behauptet und daraus allerlei Konsequenzen gezogen hat. Wenn er z. B. sagt: „Daß die Zwölf Tafeln von Hammurabi schon deshalb nicht stammen können, weil Hammurabis Gesetz bereits einen wesentlich vorgeschritteneren Rechtszustand vor Augen hatte als das Zwölftafelrecht", so wird man wissen, wie nichtig diese Einwendung ist.

A	Sachdiebstahl 2- und 5fach	Menschendiebstahl	Einbruch nox luci
B	Brandstiftung dolu und casu	Weidefrevel in zwei verschiedenen Zeiten	Fällen von Bäumen Geldstrafe
C	Deposita fiducia cum amico	Vermietung von Tieren	Hirt
D	Talion neben den kasuistischen Fällen membrum rupit	manu fustive.	

Wer diese komplizierte Formel, die sich auf drei wichtigen Knotenpunkten der Weltgeschichte (Babel, Sinai und Rom) findet, als Zufall erklärt, kommt mir vor, um einen Ausspruch Hegels zu variieren, wie jemand, der die geometrische Zeichnung, welche den Pythagoräischen Lehrsatz beweisen soll, an drei Stellen im Wüstensande gezeichnet sieht und behauptet, das Wehen der Winde habe sie zustande gebracht.

Wenn die Methode der Universalrechtsgeschichte zu derlei Resultaten führt, so ist es die beste Methode — die Wissenschaft umzubringen!

Aber auch die Romanisten sträuben sich, die Konsequenzen aus dem neuentdeckten corpus iuris zu ziehen, und ein Vertreter desselben mutet dem Zufall mehr Arbeitsleistung zu als er zu vollbringen vermag.

Dies alles soll der Zufall gemacht haben, und warum, weil es dem Romanisten unbequem ist, auf ihr altes Besitzrecht zu verzichten, und weil sie ihren Besitz mit den geistigen Mitteln, welche ihnen das gewaltigste Recht der Welt in die Hand gibt, verteidigen wollen. Dem gegenüber erhebe ich in aller Form die rei vindicatio:

Hanc ego tabulam septimam (vel octavam) ex iure Quiritum legem semiticam esse aio.

Ex Gen
1/3/27

K. u. k. Hofbuchdruckerei Carl Fromme in Wien.

Alfred Hölder, k. u. k. Hof- und Universitäts-Buchhändler
I. Rotenturmstraße 13.

Im selben Verlage ist bereits früher erschienen:

Die Gesetze Hammurabis

und ihr Verhältnis zur mosaischen Gesetzgebung sowie zu den XII Tafeln.

Text in Umschrift, deutsche und hebräische Übersetzung, Erläuterung und vergleichende Analyse.

Mit einem Faksimile aus dem Gesetzes-Codex Hammurabis.

Von

Dr. Dav. Heinr. Müller

o. ö. Professor an der k. k. Universität,
wirklichem Mitgliede der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien.

Preis: 10 M. = 11 K 80 h.

The Jewish Quarterly Review, January 1904, p. 398—400:

It was in order to see how far a comparison with Mosaic legislation is really possible that he was led to the happy idea of giving a Hebrew version. It enable not only the substance of a law but also its formal aspect to be taken into consideration. . . .

In numerous passages the right meaning has doubtless been deduced, where former translators have missed it. . . .

The work is of first rank and most important for comparative study of early legislations.

The Journal of Theological Studies, January 1904, p. 313—315:

The great value of his work lies chiefly in the comparisons made with the Mosaic Code, in the beautiful Hebrew version, in the explanation of the substance and appreciation of the form, and in the liberality of thought wich pervades the whole treatise. No student of the Code can afford to do without it. C. H. W. Johns (Cambridge).

Neue Freie Presse, 10. April 1904, S. 36–38:

D. H. Müller gebührt das große Verdienst, die Untersuchung von dem religionsgeschichtlichen Boden weggerückt und die rechtsgeschichtliche Bedeutung des einzigen Denkmals scharf und klar zum Ausdrucke gebracht zu haben....

Von einschneidender Bedeutung für die älteste Kulturgeschichte der Menschheit ist die Beobachtung Müllers, daß die Syntax des Hammurabi-Gesetzes sumerisch ist....

So führt uns Müller zu den Anfängen des semitischen Rechtes, er sucht aber auch dessen Einwirkung auf das römische, in der Gesetzgebung der XII Tafeln und dem syrisch-römischen Rechtsbuche festzustellen. Es ist ihm tatsächlich gelungen, nicht nur in dem Rechtsbuche, sondern auch in den Zwölftafelgesetzen eine Reihe von Übereinstimmungen mit dem semitischen Rechte nachzuweisen.... Die Verbindungsbrücke für diese Beziehungen kann nur das griechische Recht gebildet haben. Damit eröffnen sich Perspektiven, an die vor wenigen Jahren niemand gedacht hätte.

J. Krall (Wien).

Revue sémitique, 1904, p. 80 et 94:

Nous avons relevé avec une impartialité absolue le haut intérêt de l'hypothèse de M. Müller relative à un code de droit sémitique primordial dons des lois de Hammurabi, de Moise et des XII Tables seraient le résultát d'une longue élaboration dans des âges et des milieux différents. Le mémoire atteint ici son apogée et mérite de prendre place parmis les meilleurs travaux sur l'ancien droit sémitique....

Cette thèse, outre la vaste érudition de l'auteur et la chaleureues conviction dont ces pages éloquentes et méthodiques sont pénétrées, a l'avantage inappréciable d'avoir pour base, non pas des indices détachés et d'une interprétation litigieux, mais d'anciens textes étendus, groupés en séries rationnelles, sur le sens desquels il reste à peine quelque detáil minime à éclaircir.... J. Halévy (Paris).

Wiener Zeitschrift f. d. Kunde des Morgenlandes, 1904, I. Heft:

Philologische Gründlichkeit, juristischer Scharfsinn und eine glänzende, an einigen Stellen geradezu verblüffende Kombinationsgabe haben der Erforschung der wichtigsten aller bisher gefundenen Keilschriftdenkmäler die wertvollsten Dienste geleistet. Mag in einzelnen wichtigen Punkten die Kritik sich ablehnend verhalten, so wird man in Zukunft nicht um die Tatsache herum können, daß hier eine Leistung ersten Ranges vorliegt, die unter dem Glücksstern der Versenkung in einen neuen großen Stoff das Licht erblickt und anderen gewiesen hat. Johannes Jeremias (Gottleuba, Sachsen).

K. u. k. Hofbuchdruckerei Carl Fromme in Wien.



